

### Abstract

**Background and Aim:** Sale is one of the words that is known as one of the most widely used words in Islamic jurisprudence. And apart from entering the codified laws in the modern era, it has already followed the moral teachings. Islamic jurists have each defined the nature, pillars and types of sale as one of the definite and important Islamic contracts. Regarding sale, it should be said that in some definitions, the early Imami jurists considered the nature of the exchange of two property, while the famous Islamic jurists consider its nature as acceptance and acceptance, which makes the seller the property of the customer and the price the property of the seller. In this research, we analyze the moral teachings of jurisprudence and law on sale with emphasis on the views of Imam Khomeini and other Imami jurists.

**Materials and Methods:** This article has been prepared and compiled in a descriptive and analytical manner with the use of library resources with the help of fishing tools.

**Ethical considerations:** from the beginning to the end of the article, relying on ethical principles; Honesty and fidelity have been developed.

**Findings:** The findings indicate that moral teachings in sale have a valuable role in Islamic law, so that in the definitions of late and contemporary Imami jurists, a kind of semantic change can be seen in the interpretation of sale. And from the point of view of Imam Khomeini and other Islamic jurists, the elements of possession in property are concepts that have a wide range of concepts, and this is the superiority and distinction of Imami jurists, based on religious moral and spiritual teachings, over jurists on the truth of sale. Is.

**Conclusion:** From the point of view of Imam Khomeini and Islamic jurists, there are types of sale that have been formed and developed in the light of moral teachings. Among the most important of them, we can mention mere sale, marriage, absenteeism, pride, goods for goods, generals, forums, forums, religion, Murabaha, and so on. On the other hand, the pillars of sale from the point of view of Islamic jurists are: demand and acceptance, buyer and seller, property sold and price in the contract of sale. Also, the characteristics of sale from the point of view of jurists are: the ownership of the sale, the exchange of the sale, the objectivity of the seller, the necessity of the contract of sale. The results of the article show that Imam Khomeini and other Islamic jurists have differences of opinion regarding sale in terms of rulings, conditions of buyer and seller, condition of divorce, conditions of exchange, degree of correctness in transactions. Regarding adherence to ethics in sales and similar transactions.

**Keywords:** sale, Islamic jurists, demand, buyer, seller

## بررسی آموزه های اخلاقی در باب بیع با تاکید بر نظر امام خمینی (ره) و دیگر فقهای امامیه

مراد جعفر زاده<sup>1</sup>

تاریخ دریافت: 1401/4/10

دکتر سید محسن رزمی<sup>2</sup>

تاریخ پذیرش: 1401/6/7

دکتر محمدرضا کاظمی گلوردی<sup>3</sup>

## چکیده

بیع از جمله واژه‌هایی است که در فقه اسلام، به عنوان یکی از پرکاربردترین واژه‌ها شناخته می‌شود. و جدای از اینکه در دوره نوین وارد قوانین مدون گردید قبلاً از آموزه های اخلاقی بیروی نموده است. فقهای اسلام، هر یک به تعریفی از ماهیت، ارکان و انواع بیع به عنوان یکی از عقود معین و مهم اسلام، پرداخته‌اند. در خصوص بیع باید گفت که در برخی از تعاریف، فقهای متقدم امامیه ماهیت آن مبادله دو مال دانسته شده، این در حالی است که مشهور فقهای اسلام، ماهیت آن را ایجاب و قبول می‌دانند که مبیع را ملک مشتری و ثمن را ملک بایع می‌گرداند. هدف ما در این تحقیق تحلیل آموزه های اخلاقی با فقه و حقوق در باب بیع با تاکید بر نظر امام خمینی (ره) و دیگر فقهای امامیه می‌باشد.

**مواد و روشها:** این مقاله بصورت توصیفی و تحلیلی با بهره مندی از منابع کتابخانه ای با ابزار فیش برداری تهیه و تدوین گردیده است.

**ملاحظات اخلاقی:** از ابتدا تا انتهای مقاله با اتکا به اصول اخلاقی، صداقت و امانت داری تدوین شده است.

**یافته های تحقیق:** یافته ها حاکی از این است که آموزه های اخلاقی در بیع در حقوق اسلامی نقش ارزنده ای دارد به گونه ای که در تعاریف فقهای متأخر و معاصر امامیه گونه‌ای تحول معنایی در تفسیر بیع به چشم می‌خورد. و از منظر امام خمینی و سایر فقهای اسلام، عناصر تملیک و ملکیت در بیع مفاهیمی هستند که از گستره مفهوم وسیع برخوردارند و این همان وجه برتری و تمایز نظر فقهای امامیه، با تاسی از آموزه های اخلاقی و معنوی دینی، نسبت به حقوقدانان پیرامون حقیقت بیع است.

**نتیجه گیری:** از دیدگاه امام خمینی و فقهای اسلام، بیع انواعی دارد که در یرتو آموزه های اخلاقی، شکل یافته و پرورش یافته اند. از جمله مهم‌ترین آن می‌توان به بیع صرف، عقدی، غائب، غری، کاله، به کاله، کله، مؤجل، به مؤجل، محاباتی، دین، مباحه و... اشاره داشت. از سوی دیگر، ارکان بیع از دیدگاه فقهای اسلام، عبارتند از: ایجاب و قبول، خریدار و فروشنده، مال فروخته شده و ثمن در عقد بیع. همچنین ویژگی‌های بیع از دیدگاه فقها عبارتند از: تملیک، بودن بیع، معاوضه، بودن بیع، عین بودن مبیع، لزوم عقد بیع. نتایج مقاله نشان می‌دهد که امام خمینی و سایر فقهای اسلام، در خصوص بیع دارای اختلاف نظرهایی در احکام، شرایط خریدار و فروشنده، شرط طلق بودن، شرایط عوضین، مراتب صحت در معاملات هستند. لیکن وجه اشتراک تمام فقها با نظر امام خمینی (ره) در خصوص پابندی به اخلاق در بیع و معاملات مشابه می‌باشد.

**کلمات کلیدی:** بیع، فقهای اسلامی، ایجاب، خریدار، فروشنده

<sup>1</sup> دانشجوی دکتری رشته ی فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، خراسان رضوی، ایران  
<sup>2</sup> استادیار رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، خراسان رضوی، ایران (نویسنده مسئول)

[razmi0109@mshdiau.ac.ir](mailto:razmi0109@mshdiau.ac.ir)

<sup>3</sup> استادیار رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، خراسان رضوی، ایران

بیع یکی از ابواب فقهی و یکی از ضروریات جامعه بشری است که چنانچه به آموزه های اخلاقی پایبند نباشند جامعه مختل شده و دچار هرج و مرج خواهد شد و از آنجایی که انسانها جهت ادامه حیات قادر به تامین همه نیازهای خود نیستند لذا جهت رفع احتیاجات خویش از طریق ارتباط با یکدیگر و داد و ستد نیازهای خود را برآورده می‌سازند.

بیع عقد یا قراردادی است که به موجب آن شخص، مالی را در ازای مال دیگر به شخص دیگری واگذار می‌کند به نحوی که فروشنده مالکیت کالاهای خود را در مقابل پول یا مالی که دریافت می‌کند به طرف مقابل یعنی خریدار انتقال دهد و خریدار در مقابل دریافت کالا، پول یا مال خود را به فروشنده تسلیم نماید. لذا عقد بیع دارای دو طرف می‌باشد که یکی طرف ایجاب و دیگری طرف قبول است که هر دو از ارکان عقد به حساب می‌آیند و هرکدام بدون دیگری منشا اثر نیستند.

با بررسی رویکرد و دیدگاه فقها نسبت به بیع، فهمیده می‌شود که آنان در حقیقت بیع با یکدیگر اختلاف نظر دارند. دسته‌ای مانند محقق حلی و شهید اول نفس ایجاب و قبول را که باعث نقل و انتقال اعیان می‌شود، حقیقت بیع دانسته و عده‌ای دیگر از فقها مانند شیخ طوسی، ابن ادریس حلی و علامه حلی انتقال عین را اثر عقد بیع دانسته‌اند. اما نقطه اشتراک عموم فقها در خصوص بیع قبول داشتن بیع با تکیه بر آموزه های دینی و اخلاقی می‌باشد و در این بین هیچکدام از فقها مخالف تابع اخلاق بودن بیع نیستند. بر این اساس ظاهر سخن فقها در بیان حقیقت بیع و تعریف آن، ماهیت مؤثر آن است نه ماهیت مطلق. در خصوص بیع، عده‌ای معتقدند که مبیع باید عین باشد و عده‌ای دیگر اعتقاد به تحدید تعریف بیع به تملیک عین ندارند و معتقدند هر مالی می‌تواند مبیع باشد. دلیل این تفاوت این است که عقد بیع یک حقیقت شرعی نیست بلکه یک حقیقت عرفیه است و شارع مقدس در آیه 285 سوره بقره با بیان «أحل الله بیع» فقط حکم مسأله را بیان کرده است و شرع مقدس اگر حکمی را روی یک موضوعی برد که عرفی است، بیان آن موضوع با عرف است.

«به نظر می‌رسد که دیدگاه‌ها و رویکردهای فقهای اسلامی در باب بیع دارای اختلاف نظرهای جدی با نظرات امام خمینی می‌باشد. اگر به مبانی دیدگاه‌های فقهای معاصر از جمله امام خمینی در خصوص بیع دقت کنیم می‌بینیم که تعمداً و با علم به ایجاد اموال نوظهوری مانند حق سرقفلی، حق کسب یا پیشه یا تجارت و سهام شرکتها و... بیع را محدود به تملیک عین نکرده‌اند و حتی به صراحت بیع این اموال را پذیرفته‌اند. شرط عین بودن مبیع را همه فقها از جمله امام خمینی برآن اتفاق نظر دارند و البته بعضی از فقها مانند مرحوم محمد جواد مغنیه بیع بعضی حقوق را هم صحیح می‌شمارند. امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله جواز اینکه مبیع حقی باشد را خالی از قوت ندانسته‌اند هرچند امام در باب البیع پس از پرداختن به شرایط متبایعین به شرایط عوضین پرداخته که اولین شرط را چنین مرقوم می‌فرماید: مبیع احتیاطاً عین و دارای مالیت باشد. در این خصوص شیخ انصاری معتقد است که معوض یا مبیع اختصاصاً و حتماً باید عین باشد و در مورد اینکه حقی عوض یا معوض واقع شود پس از تقسیم حق به سه قسم (1- حق غیر قابل معاوضه و نقل مانند حق ولایت 2- حق غیرقابل نقل مانند حق شفعه 3- حقوق قابل انتقال مانند حق تحجیر) فقط حقوقی چون حق تحجیر و امثالهم را هرچند قابل نقل می‌داند بصورت مصالحه ولی به نظر ایشان چون این قبیل حقوق مال نیستند عوض یا معوض شدن آنها را در عقد بیع اشکال گرفته‌اند.»

در این خصوص امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله در شروط عوضین در باب البیع حق قابل نقل و انتقالی چون حق تحجیر را فرموده‌اند که می‌توان به عنوان ثمن قرارداد و بعنوان مبیع نیز خالی از قوت نیست.

بعضی از چیزها با اینکه عین هستند ولی شرع مقدس یا قانون خرید و فروش آنها را ممنوع نموده است و دلیل آنها تمسک جستن از آموزه های دینی و اخلاقی می باشد. بیع خوک و شراب و آلات لهو و لعب که شرع فروش آنها را حرام نموده است. با توجه به موارد مطرح شده، در این مقاله سعی می شود به بررسی مبانی اختلاف نظر امام خمینی و سایر فقها در خصوص بیع پیردازیم و آن را زوایای مختلف تشریح کنیم. و در این بین نیز به آموزه های اخلاقی که بیع بر اساس آنها شکل می گیرد. تاکید می گردد. وقتی که بیع صورت می گیرد جدای از مسایل قانونی و حقوقی، اخلاق ایجاب می نماید که تحت شرایطی باشد مثلاً کالایی که فروخته می شود پول آن پرداخت شود، یا طرفین راضی باشند ایجاب و قبول بگویند». همین مسایل اخلاقی اکنون در فقه و حقوق راه یافته و در این مقاله به بررسی آنها پرداخته شده است.

### اهمیت و ضرورت انجام تحقیق

با توجه به اینکه پیشینه موضوع در کتب فقهی و حقوقی با تکیه بر آموزه های اخلاقی و معنوی مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. «ولی از آنجایی که روابط مردم در قدیم الایام بسیط بوده، مباحث از گسترش چندانی برخوردار نیست، گرچه مطالب متفن فقهی در کتب موجود فقهی وجود دارد ولی باز هم جوابگوی نیازمندی های فعلی مردم نمی باشد و مثالهای ساده و روان موجود در کتب فقهی به عنوان معیار و متداول زمان آنان اقتضاء می نمود که مباحث در همان حدود بسط یابد ولی اکنون با توجه به موضوعات متنوع و مختلف و پیچیدگی روابط میان مردم، تحدید نمودن مباحث «بیع» یکی از راههای علاج حل مشکلات مردم و همچنین تغییر برخی قوانین و قواعد جاری داخلی و بین المللی یکی از دشواری های راه است، فلذا نمی توان بوسیله مباحث قدیم با موضوعات جدید مواجهه و راه حل معضلات را جستجو کرد. بنابراین «بیع» نه تنها یک ضرورت مدنی است بلکه یک ضرورت اخلاقی در عرصه جهانی است به جهت آن که اکثر معاملات و روابط اقتصادی دنیا در این قالب و یا نظایر آن انجام می گیرد. بنابراین پابندی به اخلاق تضمین کننده حقوق طرفین در سراسر جهان می باشد. و شاید بتوان قوانین سخت را دور زد، اما اخلاق و وجدان بیدار و معنوی در بیع حرف اول را می زند. که به هیچ وجه به ضرر هیچکدام از طرفین نمی باشد چرا که اصل نصاب را سرلوحه خویش قرار داده است».

پیشینه تحقیق:

قادری (1395) در مقاله ای به عنوان «پژوهشی فقهی در بیع مصحف از منظر آیت الله خوئی و امام خمینی پژوهشی فقهی در بیع مصحف پرداخت به گفته محقق قرآن کریم در مباحث فقهی دارای احکام خاصی است که برخی از این احکام نیازمند بررسی های دقیق فقهی است. یکی از این احکام «خرید و فروش قرآن» است که در مسایل فقهی در دو موضوع مختلف بحث شده است: خرید و فروش به مسلمان، خرید و فروش به کافر. اقوال و ادله در اینجا مختلف و گاهی متعارض است. نگارنده بعد از بررسی و استقصاء کامل در اقوال و ادله فقها به این نتیجه رسیده قول حق با کسانی است که قائل به جواز خرید و فروش قرآن شده اند و ادله قائلین به حرمت از متانت برخوردار نیست. مهمترین ادله قائلین به حرمت بیع مصحف به مسلمانان، روایات است که با ضعف سند همراه است مضافاً که روایات دال بر جواز از صحت و دلالت آشکار برخوردار است. در ادله حرمت بیع مصحف به کافر نیز مهمترین دلیل آیه نفی سبیل و حدیث اعتلا است که با بررسی مشخص می شود این ادله دلالتی بر حرمت بیع مصحف ندارد. در این مقاله سعی شده از استدلالهای مرحوم

خوبی و امام خمینی در بررسی جواز بهره‌گیری شود. البته در برخی موارد استدلالهای امام خمینی - به خاطر نگاه منظومه‌ای به مسئله و دقت در دیگر آموزه‌های دینی - کاملتر جلوه می‌کند.

باقری اصل (1395) پژوهشی تحت عنوان؛ «واکوری انتساب نظریه صحت و لزوم بیع معاطاتی به شیخ مفید انجام دادند این مقاله تلاشی است برای اثبات انتساب نظریه صحت و لزوم بیع معاطاتی به شیخ مفید و تبیین ادله این نظریه با روش کتابخانه‌ای و تحلیل استنباطی از متون و منابع فقهی».

آل بویه (1395) پژوهشی تحت عنوان؛ «طلق بودن عوضین در بیع با رویکردی بر نظر امام خمینی (س) انجام داد به گفته محقق قانون مدنی ایران طلق بودن را شرط صحت عقد بیع ذکر نمی‌کند بلکه به برخی مصادیق آن مثل بیع عین مرهونه و بیع وقف توجه دارد. از نظر برخی فقها، عدم وجود دلیل بر مانعیت تعلق حق غیر برای صحت معامله، موجب می‌شود اشتراط طلقیت در هر یک از مصادیق این بحث، محتاج دلیل خاص بوده، و بر اساس نظر برخی دیگر از فقها و حقوقدانان، تعلق حق غیر عنوانی کلی است که مانع از تصرفات منافی با آن حق می‌شود. با توجه به کثرت مصادیق مستحده در زمینه عدم طلق بودن و تعلق حق دیگران در دوران معاصر، می‌توان گفت طلق بودن یک شرط برای بیع است که مخالفت با آن به عدم نفوذ معامله منجر می‌شود».

گودرزی (۱۳۹۵) در مقاله‌ای به عنوان؛ «تملیکی بودن عقد بیع مورد بررسی قرار داد به گفته محقق یکی از اوصاف اساسی و ذاتی عقد بیع، تملیکی بودن آن است. تملیکی بودن عقد بیع، هم در قانون مدنی ایران به صراحت آمده است و هم در حقوق اسلام پذیرفته شده است. این وصف اساسی (تملیکی بودن عقد بیع) در موردی که مبیع، مال کلی است، مورد اختلاف است. عده‌ای از حقوقدانان در موردی که مبیع، مال کلی است، عقد بیع را تملیکی نمی‌دانند و عده‌ای نیز تملیکی می‌دانند. در این مقاله ضمن بررسی مفهوم تملیک در عقد بیع در موردی که مبیع، عین کلی است، سرانجام به این نتیجه می‌رسیم که عقد بیع در حالتی که مبیع، مال کلی است نیز عقدی تملیکی است. اما نه به جهت ایجاد زمینه و اقتضای تملیک، بلکه خود عقد بیع، تملیکی است و فرقی در این مورد با عین معین و کلی در معین ندارد و در هر دو حالت عین، عقد بیع، یک عقد تملیکی است».

سخایی، صدیقیان (۱۳۹۳) در مقاله‌ای به عنوان؛ «شروط عوضین در عقد بیع مورد ارزیابی قرار دادند به گفته محقق شروط عوضین یکی از مباحث مهم در بیع و معاطات است که علمای فقه و حقوق به آن پرداخته‌اند در مورد شروط عوضین در عقد بیع که شامل ثمن یا مثن یا مبیع می‌باشد در فقه و حقوق شروع مختلف توسط علمای بزرگ بحث شده و علت آن این است که یکی از مهم‌ترین و پر تأثیرترین اعمال روزمره انسان‌ها بیع است. و معاملات که علاوه بر این که تأثیر به‌سزایی در روابط اجتماعی آنها دارد و با این عمل نیازهای روزانه و آینده خود را مهیا نمایند تأثیر مهمی بر کارنامه اعمال انسان دارد که در این تحقیق شرایط عوضین؛ 1- قصد و رضا طرفین 2- اهلیت داشتن 3- عین بودن 4- معلوم و معین بودن 5- مالیت داشتن عوضین 6- عوضین ملک متبایعین و طلق باشند 7- قدرت بر تسلیم 8- مشروعیت جهت معامله را به طور مختصر توضیح داده می‌شود».

## شرایط بیع با تاکید بر آموزه های اخلاقی و فقهی

## قصد و رضایت

«یکی از شرایط اساسی صحت هر معامله‌ای، قصد و رضای طرفین است. اخلاق هم ایجاب می نماید کسی که مالی را بفروش می رساند از نسبت به فروش مال رضایت داشته باشد. البته شایان توجه است که دو واژه قصد و رضا از نظر حقوقی با یکدیگر فرق دارند. قصد عبارت از اراده قلبی و تصمیم قطعی بر انجام معامله است. فقدان قصد که عامل بطلان معامله است، مانند اینکه کسی در حال مستی یا بیهوشی یا در خواب معامله کند که آن معامله به واسطه فقدان قصد باطل است. منظور از رضا همان رضایت و تمایل داشتن به انجام معامله است، که بنابر آموزه های اخلاقی چنین عقدی صحیح نبود. در واقع رضایت مرحله‌ای است که شخص به لحاظ وجود شرایطی خاصی متمایل به انجام معامله می شود و اگر هر یک از طرفین بنا به عللی رضایتش مخدوش باشد مانند اینکه شخصی برای نجات جان فرزندش که ربوده شده است، ملک خود را به ربایندگان بفروشد در این صورت، معامله غیر نافذ محسوب می گردد و پس از فراهم شدن شرایط با اعلام رضایت، عقد صحیح و الا باطل خواهد بود.

نکته‌ای که در اینجا باید مورد توجه قرار گیرد اینکه اولاً: اکراه باید در حدی باشد که آزادی تصمیم و اراده را از شخص باشعوری سلب کند. بنابراین ترس از کسی بدون آن که تهدیدی در میان باشد اکراه محسوب نمی شود. اگر اکراه کننده شخصی را تهدید به آبروریزی کند و شخص تهدید شده بداند که اکراه کننده نمی تواند تهدیدش را اجرایی کند یا خودش بدون مشقت قادر به دفع اکراه باشد و معامله را انجام ندهد، مکره محسوب نمی شود. ثانیاً: اضطرار در معامله خدشه‌ای به اعتبار آن وارد نمی سازد، مانند اینکه فردی بلحاظ تأمین هزینه‌های درمان همسرش ناچار به فروش خودروی خود می گردد. بر خلاف اکراه که فشاری بیرونی است، اضطرار فشاری است که از درون به طرف معامله تحمیل شده و منشاء بیرونی ندارد.

ثالثاً: در مورد معامله نباید اشتباهی صورت پذیرد و الا رابطه حقوقی بین طرفین معامله ایجاد نمی شود. مثلاً هرگاه کسی به مغازه‌ای می رود، و قیمت پیراهنی را بپرسد و آن را بخرد بعد در موقع بسته بندی معلوم گردد که فروشنده قیمت زیر پیراهنی را گفته و آن را فروخته است، این معامله نسبت به هیچ یک از پیراهن و زیر پیراهنی واقع نمی شود.

در قرآن کریم «گفتارها و رفتارهای آدمی مبتنی بر شاکله روانی و فکری آنهاست. سوره اسراء آیه 84 می فرماید: قل کل يعمل علی شاکلته... شاکله روانی و فکری هر انسانی شکل دهنده نیت و قصد باطنی اوست و یا آیه 225 سوره بقره می فرماید: خداوند شما را به خاطر سوگندهایی که بدون توجه یاد می کنید مؤاخذه نخواهد کرد. لا یؤاخذکم الله باللغو فی أیمانکم. اما به خاطر آنچه در قلب شماست مؤاخذه می کند و خداوند آمرزنده و دارای حلم است و لکن یؤاخذکم بما کسبت قلوبکم و الله غفورٌ حلیم. در نتیجه آنچه بدون خواست و اراده درونی ظهور و بروز دارد، اثری بر آن بار نمی شود و منشأ اثر نیست».

در سوره نساء، آیه شریفه (29) آمده است که: «یا ایها الذین آمنوا لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض» که بر اساس قید «عن تراض» معاملات باید از روی رضایت باطنی انجام شود».

2. قاعده مشهور «العقود تابعه للقصد» که بر اساس این قاعده تحقق عقد و تعیین نوع و آثار عقد تابع قصد متعاملین است». (1).

3. «در روایات بسیاری حاکمیت باطنی تصریح شده است چنانکه رسول اکرم (ص) می فرمایند: انما الاعمال بالنیات و انما کل امری مانوی و نیز در خبری منقول از امام سجاد (ع) آمده است که: لا عمل الا بنیة

از حضرت امام صادق (ع) نقل شده است که فرمودند: النیة افضل من العمل و ان النیة هی العمل. و در روایتی دیگر در تأیید و تأکید بر نیت آمده لا قول الا بعمل و نیة و لا قول و عمل الا بنیة. زرارة بن اعین از امام باقر (ع) درباره مردی که مهریه واقعی تعیین شده را مخفی نمود و بیش از آن را در زمان جریان صیغه اعلان داشت، سؤال کردند و ایشان فرمودند: نکاح بر اساس مهری که مخفی شده واقع گردیده است. می توان گفت که این روایات حاکی از حاکمیت اراده باطنی است و مفاد این روایات رجحان قصد باطنی را اعلان می دارد. بر این اساس الفاظ فقط جنبه کاشفیت دارند» (2).

### اهلیت تصرف

اهلیت خود به دو نوع تقسیم می شود. «اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء. اصل بر این است که همه اشخاص (اعم از صغیر و کبیر، عاقل و مجنون و...) دارای اهلیت تمتع هستند. در عین حال ممکن است قانونگذاران در مواردی اهلیت تمتع را محدود نمایند. لیکن اهلیت استیفاء برای حمایت از محجورین مقرر شده است. گروهی از محجورین به دلیل فقدان اراده، فاقد اهلیت استیفاء در اجرای امور مالی و غیر مالی خویش هستند. طبیعی است قراردادهای منعقدۀ توسط ایشان باطل است و تفاوتی از این حیث میان قرارداد اصلی و شروط ضمن آن وجود ندارد. زیرا در هر حال در چنین فرضی قصد انشاء به عنوان عنصر سازنده اعمال حقوقی مفقود است. چنانچه این بیع را با محجورین و با یافته های اخلاقی تعمیم دهیم روشن است که هیچ اخلاق پسندیده ای بیع با افراد محور را صحیح نمی داند. گروهی دیگر از محجورین توانایی انشاء عمل حقوقی (قصد) را دارا هستند. اشخاص سفیه و کودکان دارای قدرت تمیز، اعضاء این گروهند. در این میان حجر اشخاص سفیه، ناظر به امور مالی است و نفوذ قراردادهای وی در این خصوص وابسته به اذن یا اجازه ولی یا قیم است. لیکن این دسته از محجورین برای تصرفات انشائی غیر مالی، نیازی به اذن یا تنفیذ دیگری ندارند. برخلاف اشخاص سفیه که قلمرو حجر کودکان علاوه بر امور مالی، امور غیر مالی را نیز در برمی گیرد. به دیگر سخن، حق تصرفات انشائی استقلالی ندارند. البته این مسأله و به طور کلی حدود حجر صغیر ممیز در فقه امامیه و حقوق ایران محل اختلاف است. به گونه ای که از نقطه نظر فقهی ادعا شده که نظر مشهور بطلان معاملات صغیر ولو با اذن یا اجازه ولی یا قیم می باشد. لیکن ادله ارائه شده توسط مشهور در این باب، مورد انتقاد برخی از بزرگان از فقها قرار گرفته و برخی از ایشان همچون طباطبائی یزدی، حکیم، خوئی و محقق داماد ضمن نقد و رد ادله استنادی و عدم پذیرش دلالت روایات استنادی، نظر به نفوذ معاملات صغیر ممیز در صورت اذن یا اجازه ولی یا قیم داده اند. حتی برخی ادعا نموده اند که هم اکنون بیشتر فقیهان نظر بر عدم نفوذ معامله صغیر ممیز داشته، آن را با تنفیذ ولی، برخوردار از آثار معامله صحیح می دانند» (3).

در این رابطه امام خمینی در خصوص شرط بلوغ می فرماید: «پس معامله طفل صغیر در معاملات بزرگ هرچند که طفل بحد تمیز رسیده باشد و هرچند که با اجازه ولی خود معامله را واقع ساخته باشد بطوری که خود طفل مستقل در انجام آن باشد جائز نیست بنابراین، و بنابر احتیاط در معاملات صغیر هر چه که صحت آن از طفل ممیز در معاملات کوچک که سیره بر آن جریان دارد خالی از وجه و قوت نیست، همچنانکه در صورت عدم استقلال او به طوری که او فرمانبر و آلت کار شخص بالغ شمرده شود و در حقیقت معامله بین دو بالغ واقع شده در هیچ حال اشکال ندارد چه ممیز باشد و چه نباشد، و همانطور که معامله کودک در اشیاء خطیر و مهم برای خودش نیست برای غیر خودش نیز جائز نیست پس او حتی با آذان و لیش نمی تواند وکیل کسی در خرید و فروش کالائی خطیر شود، و اما اگر وکالتش تنها در اجراء صیغه باشد به طوری که معامله بین دو نفر بالغ انجام شده باشد صحت آن خالی از قرب نیست (بنظر نزدیکتر

است) پس کودک ممیز به طور کلی مسلوب العبارة نیست لکن ترک احتیاط هم سزاوار نیست» (4). در این خصوص بین امام خمینی و سایر فقها اختلافی مشاهده نمی‌شود.

#### معلوم بودن مورد معامله

«معلوم و معین بودن موضوع هر قرارداد شرط صحت آن است. آموزه های اخلاقی نیز بر این امر تاکید می‌نماید که تا موضوع معامله روشن نباشد بیع در آن مورد صحیح بنظر نمی‌رسد. مطالعه مقایسه‌ای دیدگاه‌های امام خمینی و سایر فقهای اسلامی نشان می‌دهد که آنها دلیل بطلان قرارداد در فرض معلوم و معین نبودن موضوع قرارداد را غرری بودن قرارداد دانسته‌اند. البته باید توجه داشت علم تفصیلی به موضوع قرارداد با توجه به دلیلی که ارائه گردید، مخصوص مواردی است که فقدان آن به غرر می‌انجامد. بنابراین در مواردی که بنای قرارداد بر تسامح است و عرف تسامح مزبور را مورد پذیرش قرار می‌دهد، باید علم اجمالی را مورد پذیرش قرار داد».

#### مشروعیت جهت معامله

«مشروعیت جهت قرارداد یکی دیگر از شرایط اساسی صحت قرارداد است. هرچند در این خصوص بین آموزه های اخلاقی در هر نظام حقوقی و در شرایط زمانی و مکانی متفاوت مختلف است اما در هر سیستم اخلاق ایجاب می‌نماید با عنایت به عرف مرسوم بیع اموالی که جهت آنها مشروعیت ندارند مورد تایید حقوقی نیز نمی‌باشد. در واقع جهت معامله غرض و هدف اصلی است که معامله کننده از انعقاد قرارداد داشته است. بنابراین از آنجا که اشخاص مختلف انگیزه‌های یکسانی از انعقاد قرارداد ندارند، باید جهت قرارداد را امری شخصی و متغیر به شمار آورد» (5).

«بحث مشروعیت جهت در دیدگاه‌های امام خمینی و سایر فقهای اسلامی گرچه با همان تعابیری که در حقوق به آن پرداخته شده، مورد بررسی قرار نگرفته است، اما هم امام خمینی و هم سایر فقهای اسلامی از دیرباز اهمیت این مبحث را از نظر دور نداشته و در کتب خود به بررسی آن پرداخته‌اند. قانون مدنی معامله‌ای را که جهت نامشروع متعاملین در آن تصریح شده باشد، باطل دانسته است. در دیدگاه‌های امام خمینی و سایر فقهای اسلامی نیز در مورد حرمت یا عدم حرمت و به تبع آن، صحت یا فساد معامله‌ی دارای جهت نامشروع سخن به میان آمده و در این مساله بین فقها اختلاف نظر وجود دارد که منجر به شکل‌گیری نظرات فقهی متفاوتی شده است. می‌توان گفت، اکثریت فقهای متقدم، قائل به حرمت و فساد چنین معامله‌ای شده‌اند. و در بین فقهای معاصر برخی بر حرمت و فساد معامله و بعضی بر عدم حرمت و صحت آن نظر داده‌اند. اگر عقد فاسدی واقع شود، مثل این که عقد بیع به علت فقدان رکنی از ارکان یا شرطی از شروط صحت، صحیحا واقع نشده باشد، بیع فاسد است و مشتری نسبت به مبیع و بایع نسبت به ثمن ضامن خواهند بود، هر چند در آن تعدی و تفریط نکرده باشند. مبنای شرعی این حکم، قاعده ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده (هر چه صحیح آن ضمان آور باشد، فاسد آن هم ضمان آور خواهد بود) است» (2). «قاعده ما یضمن در متون نقلی، مستندی ندارد و لذا از قواعد اصطیادی فقها محسوب می‌شود و بهتر است آن را جزء نظریات فقهی محسوب کنیم. فقها برای قاعده مزبور مجموعاً پنج مستند بر شمرده‌اند ولی با توجه به مبنایی که ما در اینجا اختیار کردیم قاعده مزبور مستند به ضمان ید است. مبنای شرعی این حکم، قاعده ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده (هر چه صحیح آن ضمان آور باشد، فاسد آن هم ضمان آور خواهد بود) است. قاعده ما یضمن در متون نقلی، مستندی ندارد و لذا از قواعد اصطیادی فقها محسوب می‌شود و بهتر است آن را جزء نظریات



فقهی محسوب کنیم. فقها برای قاعده مزبور مجموعاً پنج مستند بر شمرده‌اند؛ ولی با توجه به مبنایی که ما در اینجا اختیار کردیم قاعده مزبور مستند به ضمان ید است» (6).

فقها تمسک به قاعده ید را مورد نقد و بررسی قرار داده و گفته‌اند «قاعده ید به تنهایی نمی‌تواند ضمان مقبوض به عقد فاسد را اثبات کند، زیرا فرض این است که متصرف با اذن مالک در مال تصرف کرده و لذا با توجه به اذن مالک، مورد از شمول قاعده ید خارج است».

### اختلاف امام خمینی و سایر فقها در خصوص شرایط عوضین با تکیه بر آموزه های اخلاقی

«در حالی که عده‌ای از فقها از جمله امام خمینی در بحث شرایط عوضین عنوان ملکیت را در کنار شرط مالیت معتبر دانسته‌اند بعضی دیگر همچون شیخ انصاری، آیت الله نائینی و آیت الله اراکی به جای عنوان مالیت تعبیر به ملکیت کرده‌اند. البته مقصود از ملکیت مذکور، ملکیت بالفعل نیست؛ یعنی لزومی ندارد که حتماً فروشنده مالک مبیع باشد، تا مقتضی عدم صحت بیع فضولی باشد، بلکه مراد از این قید، احتراز از مملوکاتی است که قابلیت تملک را نداشته باشند. دیدگاه فقهای امامیه در خصوص پایبندی به اخلاق در این خصوص نیز محرز می‌باشد هرچند بین فقها بین مالیت و ملکیت تفاوت وجود دارد لیکن در مباحث اخلاقی موضع با هم مشترک می‌باشند. مقدس اردبیلی بعد از شرط ملکیت می‌فرماید: بیع چیزهایی مانند یک دانه گندم که به خاطر کمی مقدار منفعتی در پی ندارند، صحیح نیست» (7). «بنابراین مراد ایشان از ملک، ملکیت است که به وسیله آن نفع حاصل شود. و معامله به چیزی که به خاطر کمی آن، منفعت ندارد، جایز نیست؛ همچنانکه صاحب مفتاح الکرامه منظور علامه حلی را از قید صلاحیت مبیع برای تملک، تحصیل منفعت عقلایی معتبر از نظر شارح می‌داند. سپس اضافه می‌کند چیزی که منفعتی نداشته باشد، مال شمرده نمی‌شود. در نتیجه اخذ مال در مقابل آن حرام است و اکل مال به باطل محسوب می‌شود» (8). یعنی نبود این نفع معتبر، عدم مالیت را در پی دارد.

«آنچه در این عبارات مطمح نظر قرار می‌گیرد و به عنوان عنصر محوری در دو عنوان ملکیت و مالیت، از نظر جنبه ایجابی مطرح می‌شود، منفعت است. همانطور که از جنبه سلبی عدم این عنصر عقلایی، منجر به عدم ملکیت و عدم مالیت می‌شود. همچنانکه صاحب جواهر می‌فرماید: و اما ما لا نفع فیه فلا اشکال فی عدم ملکیت و عدم مالیت» (9).

«در همین راستا نراقی که قابلیت تملک را به عنوان یکی از شرایط عوضین مطرح می‌کند، در ادامه بیع چیزی که به خاطر عدم منفعت عقلایی عرفاً یا شرعاً صلاحیت تملک نداشته باشد را صحیح ندانسته و سپس مطلب را اینگونه معلل می‌کند؛ زیرا اینگونه امور عرفاً مال محسوب نمی‌شوند» (10).

«در این بیان خاستگاه قید عدم صلاحیت تملک که منجر به عدم مالیت عرفی می‌شود، همان نبود نفع معتبر عقلایی معرفی شده است. به عبارت دیگر، نفع معتبر عقلایی موجب می‌شود که مورد معامله صلاحیت و شأنت تملک را داشته باشد و در نتیجه عنوان مالیت نزد عرف محقق شود. و از آن طرف می‌توان گفت چیزی که مالیت نداشته باشد، مملوک هم واقع نمی‌شود؛ زیرا نفعی را در پی ندارد و این به دلیل آن است که غرض از معاملات، نیازمندی بشر در امر معاش به این گونه امور است. لذا برای برطرف کردن حاجت خود و استمرار نظام انسانی به مبادله مال می‌پردازد. پس هر کسی که مالی در اختیار دارد با مالی که متعلق به شخص دیگری است و به آن احتیاج دارد مبادله می‌کند؛ بنابراین آنچه غرض عقلایی به آن تعلق می‌گیرد و نظام انسانی بر آن متوقف می‌شود، مال و نفع و فایده‌ای است که در آن وجود دارد و چیزی که مسلوب‌المنفعه

باشد، متعلق غرض عقلا نخواهد بود. البته منفعتی که مورد پذیرش عقلا است، عنوان عامی است که منحصر در منفعت مادی نیست؛ بلکه منافع اخلاقی و معنوی را هم شامل می‌شود. بنابراین، با وجود اختلاف تعبیر فقهای امامیه در کتب فقهی، حقیقتی که منشأ لحاظ این شرط در شرایط عوضین شده، همان نفع معتبر عقلایی است. پس چه تعبیر به مال شود و چه به ملک حقیقت مورد اشاره مشترک است؛ البته با لحاظ تفاوتی که بین این دو وجود دارد».

**اختلاف نظر امام خمینی و سایر فقها در خصوص منظور آیهی شریفهی *أحل الله البيع و حرم الربا* (بقره/275).**

«شیخ انصاری بیع را در آیهی شریفه بر جمیع تصرفات مترتب بر بیع حمل کرده است. (3) بنابراین (أحل الله البيع) یعنی (أحل الله جميع التصرفات المترتبة على البيع) و مراد از تصرفات مترتب بر بیع یعنی تصرف در عوض و معوض، که با بیع منتقل شده است. بعضی از فقها از جمله موسوی خویی مناسبت را با معنای ربا ذکر کرده اند؛ چون ربا اسم برای عین (زیاده) است و (حرم الربا) به معنای حرمت تصرف در آن زیاده می‌باشد. بنابراین به قرینهی مناسبت با معنای ربا که بیع در مقابل آن قرار گرفته، (أحل الله البيع) نیز باید به معنای حلیت تصرف در آن چیزی که با بیع منتقل شده، باشد. بعضی از جمله شیخ محمد حسین اصفهانی نیز گفته‌اند از آن جا که حلیت تکلیفی بیع بما هو إنشاء واضح بوده و احتمال حرمت آن نمی‌رفت، نمی‌توان (أحل الله البيع) را در صورتی که مراد از حلیت، حلیت تکلیفی باشد بر این حمل کرد که گفتن بعث و اشتریت حلال است، به همین خاطر مرحوم شیخ بیع را به جمیع تصرفات مترتب بر بیع حمل نموده است» (11).

در این خصوص باید گفت که؛ «حلیت بر دو قسم است: حلیت تکلیفی و حلیت وضعی. حلیت تکلیفی که به معنای اباحه می‌باشد خود بر دو قسم است: حلیت بالمعنی الخاص که قسیم وجوب، حرمت، کراهت و استحباب می‌باشد و به معنای عدم اقتضاء فعل و ترک است و دیگری حلیت بالمعنی الاعم (که به معنای عدم حرمت بوده و شامل کراهت، استحباب، اباحه بالمعنی الخاص و وجوب می‌شود). حلیت وضعی به معنای ممضی و نافذ بودن است که خود اقتضاء فعل و ترک ندارد، بلکه موضوع احکام تکلیفه واقع می‌شود» (1).

بعضی از فقهای اسلامی از جمله؛ شیخ انصاری قائل شده‌اند؛ «مراد از حلیت در آیهی شریفه، حلیت تکلیفی است؛ نه حلیت وضعی. اما لازمه‌ی این کلام آن است که دیگر نتوان برای اثبات مفید ملکیت بودن معاطات به آیهی شریفه استناد کرد؛ چراکه صحت معامله و إفاده‌ی ملکیت از امور وضعی بوده و با حیت تکلیفی بیگانه است، بنابراین، شیخ انصاری برای استفاده‌ی حکم وضعی می‌فرماید: گر چه مراد از حلیت در آیهی شریفه، حلیت تکلیفی است ولی از آن جا که متعلق این حلیت جمیع تصرفات مترتب بر بیع می‌باشد، پس ملازمه با ملکیت دارد؛ چون جمیع تصرفات شامل تصرفات متوقف بر ملک نیز می‌شود. بنابراین برای اثبات صحت معاطات و مفید ملک بودن آن می‌توان به آیهی شریفه استناد کرد؛ چرا که معاطات عرفا بیع بوده و آیهی شریفه جمیع تصرفات مترتب بر آن را مباح می‌داند، پس معاطات صحیح بوده و مفید ملکیت است. اما شیخ انصاری خود اشکالی را بر این امر وارد کرده و می‌فرماید: ممکن است گفته شود نهایت چیزی که از آیهی شریفه در مورد معاطات استفاده می‌شود آن است که جمیع تصرفات مترتب بر معاطات حتی تصرفات متوقف بر ملک مباح است و این تلازمی با مفید ملک بودن معاطات از همان ابتدای وقوع معاطات ندارد، بلکه

سازگاری دارد با این که بگوییم: معاطات ابتدا فقط مفید اباحه‌ی تصرف است، ولی لحظه‌ای که می‌خواهد تصرف متوقف بر ملک کند آن‌ما قبل از آن، ملک متحقق می‌شود و لازم نیست حتماً از ابتدای وقوع معاطات ملک حاصل شود؛ مثلاً اگر عبدی را به معاطات خرید مالک عبد نشده است، فقط لحظه‌ای قبل از آن که او را آزاد کند مالک می‌شود؛ چون لا عتق الا فی ملک. یا اگر آمه‌ای را به معاطات خرید لحظه‌ای قبل از آن که او را وطی کند مالک می‌شود؛ نه از ابتدای حصول معاطات، در حالی که ادعا آن است که معاطات از همان ابتدا مفید ملکیت است» (3).

بدین جهت شیخ انصاری برای فرار از اشکال، به روش دیگر روی می‌آورد که همان استفاده‌ی حکم وضعی و صحت بیع معاطاتی است.

در خصوص وجوه حمل حلیت بر حلیت تکلیفی در کریمه باید به چند وجه اشاره داشت: «وجه اول: به قرینه‌ی این که مراد از بیع جمیع تصرفات مترتب بر بیع می‌باشد. حلیت به معنای حلیت تکلیفی است؛ چراکه تصرف فعل بوده و با حلیت تکلیفی سازگار می‌باشد. وجه دوم: از آن جا که حلیت بیع در مقابل حرمت ربا قرار گرفته و مراد از حرمت ربا حرمت تکلیفی است، پس مراد از حلیت بیع نیز حلیت تکلیفی است. وجه سوم: حلیت، حداقل در لغت منصرف به حلیت تکلیفی است. وجه چهارم: بعضی از جمله شیخ انصاری قائلند حکم وضعی مستقیماً قابل جعل نیست، بلکه از حکم تکلیفی منتزع می‌شود. به همین خاطر این جا چون حلیت به نحو مستقیم تحت جعل رفته، پس مراد حلیت تکلیفی است؛ نه حلیت وضعی. حلیت در آیه‌ی شریفه در جامع بین حلیت وضعی و حلیت تکلیفی به کار رفته است؛ چراکه حلیت در لغت به معنای اطلاق، ارسال و رها بودن است، در مقابل حرمت که به معنای منع، حجر و باز داشتن است. اگر چیزی مطلق، بدون قید و بند و رها بود گفته می‌شود حلال است. حلیت به این معنا مناسبت با حلیت تکلیفی و حلیت وضعی هر دو دارد و می‌تواند هر دو را افاده کند. بنابراین (أحل الله البیع) به این معناست که خداوند بیع را رها و بدون قید و بند قرار داده است که هم از لحاظ تکلیفی رهاست و معنی ندارد و هم از لحاظ وضعی» (12).

خویی سپس می‌فرماید: «کلمه‌ی حلیت و حرمت گاهی به اعیان خارجی نسبت داده می‌شود مثل (أحل لكم الطيبات) و (و یحل لهم الطيبات و یحرم علیهم الخبائث) بنابر آن که مراد از طیب و خبیث عین خارجی باشد یا (حرمت علیکم أمهاتکم) که در چنین جاهایی باید فعل مناسبتی را در تقدیر گرفت؛ چرا که عین خارجی نمی‌تواند حلال یا حرام باشد، بلکه فعل مناسب آن است که متصف به حلال یا حرام می‌شود. بنابراین در (حرمت علیکم أمهاتکم) به مناسبت حکم و موضوع و قرائن، نکاح در تقدیر است؛ یعنی حرمت علیکم نکاح أمهاتکم و در (أحل لكم الطيبات) و (یحرم علیهم الخبائث) أكل و شرب در تقدیر است» (12).

«از دیگر فقهای اسلامی که در این باره سخن گفته، محقق اصفهانی است. محقق اصفهانی أحل را از حلول به معنای نزول گرفته و به جای دادن معنا کرده است، نظیر این فقه‌ی دعای ندبه که می‌فرماید: و أحله محل هارون من موسی؛ پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و سلم - علی علیه السلام را جای داد همان جایگاه هارون نسبت به موسی. بنابراین (أحل الله البیع) یعنی خداوند متعال همان جایگاهی که بیع در میان مردم داشت تثبیت کرد و تغییری نداد، ولی جلوی ربا را گرفت» (13).

«اما این معنا خلاف ظاهر است؛ زیرا ظاهر آن است که أحل در مقابل حرم قرار دارد، در حالی که اگر أحل به معنای جای دادن باشد خیلی با حرم مناسبت ندارد؛ چراکه مقابل حلول و إحلال، ارتحال و إزاله قرار دارد؛ نه حرمت و تحریم. به خلاف احل به معنای ارسال و رها کردن است که در مقابل بازداشتن، ممنوع کردن بوده و با تحریم سازگار است» (14).

«در این رابطه باید بیان داشت که اکثر فقها از شیخ طوسی تا آخرین کتاب‌هایی که در فقه نوشته شده قائل به اطلاق هستند و اکثر آنها به اطلاق (أحل الله البيع) تمسک می‌کنند، اما بعضی گفته‌اند: آیه‌ی شریفه در مقام بیان نیست و نمی‌توان در موارد مشکوک به آن تمسک کرد.

از جمله فقهایی که در این زمینه مفصل وارد بحث شده‌اند امام خمینی است. ایشان ابتدا دو اشکال بر این که آیه‌ی شریفه اطلاق داشته باشد وارد می‌کنند:

امام خمینی در خصوص آیه‌ی مذکور دو ایراد را مطرح می‌کند:

اشکال اول: کریمه در صدد نفی تسویه بین بیع و رباست

مرحوم امام قدس سره - می‌فرماید: کریمه‌ی (أحل الله البيع) در مقام تشریح حلیت بیع و حرمت ربا نیست، بلکه در صدد نفی تسویه بین بیع و رباست در قبال کسانی که تسویه قائل شدند و گفتند: (إنما البيع مثل الربا). بنابراین آیه‌ی شریفه در مقام بیان مطلب دیگری است و در مقام تشریح حلیت بیع و حرمت ربا نیست تا بتوان در موارد مشکوک به اطلاق آن تمسک کرد» (15).

اشکال دوم: کریمه در مقام إخبار از حکم سابق است.

امام خمینی در اشکال دوم می‌فرماید: «ظاهر آیه‌ی مبارکه آن است که در مقام إخبار از حکم شرعی تشریح شده در سابق است؛ نه در مقام إنشاء فعلی حلیت بیع و حرمت ربا. حلیت بیع و حرمت ربا در سابق با آیات دیگر یا روایات تشریح شده بود و این کریمه در مقام حکایت و إخبار از آن است؛ زیرا عتاب تندی که به ربا خواران شده که (الذین يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المت) این مناسبت با تشریح بالفعل حرمت ربا و حلیت بیع ندارد، بلکه با این سازگار است که قبلاً تشریح شده بود و علی‌رغم تشریح و بلکه تأکید بر آن در سابق، باز عده‌ای اقدام به اکل ربا می‌کردند» (15).

«علاوه آن که قول ربا خواران که می‌گفتند (إنما البيع مثل الربا) به این خاطر بود که می‌دانستند اسلام ربا را حرام و بیع را حلال کرده و به آن اعتراض می‌کردند و الا اگر قبلاً این اتفاق نیفتاده بود دلیلی نداشت آن را بگویند. إخبار از قول آنان در آینده نیز نیست؛ چراکه با فعل ماضی «قالوا» از آن إخبار می‌کند. بنابراین آیه‌ی شریفه چون در مقام حکایت است؛ نه إنشاء، اطلاقی ندارد تا در موارد مشکوک بتوان به آن تمسک کرد، بلکه باید به محکی آن نگاه کرد که آیا به نحو اطلاق، حلیت بیع و حرمت ربا إنشاء شده یا مقید، و از آن جا که آن را نمی‌دانیم نمی‌توانیم به اطلاق آن تمسک کنیم» (14).

#### پاسخ امام قدس سره - به هر دو اشکال

«امام خمینی در این خصوص می‌فرماید: ظاهر عبارتی که خداوند متعال از آکلین ربا نقل می‌کند که گفتند (إنما البيع مثل الربا) این کلام اطلاق دارد؛ یعنی علی‌الإطلاق بیع را مثل ربا می‌دانستند و مرادشان این بود همان طور که بیع مطلقاً بدون مانع است، ربا نیز مطلقاً بدون مانع است؛ چون مثل هم هستند» (15).

«بنابراین چون کلام آکلین ربا اطلاق دارد پس (أحل الله البيع و حرم الربا) نیز که در مقام پاسخ به کلام آنان وارد شده صوناً الکلامه تعالی عن الکذب و حفظ لسیاق کلامهم اطلاق دارد و به این معناست: آنان که گفتند هر بیعی مثل رباست درست نیست، بلکه خداوند بیع را مطلقاً حلال کرده و ربا را که علی‌الاطلاق می‌گفتند مثل بیع می‌باشد حرام کرده است. پس (أحل الله البيع و حرم الربا) با این که حکایت از إنشاء سابق می‌کند، ولی چون در مقام پاسخ به کلام آکلین رباست اطلاق دارد؛ زیرا کلام آکلین ربا به نحو مطلق است» (14).

«مرحوم امام خمینی بعد از پاسخ به دو اشکال سابق، در نهایت می‌فرماید: فتأمل و در حاشیه‌ی کتاب البیع دو اشکال بر این پاسخ ذکر می‌کنند: اشکال اول: قول آکلین ربا که گفتند (إنما البيع مثل الربا) در مقام بیان

تسویه بین بیع و ربا بوده و اطلاق ندارد؛ زیرا بیش از این استفاده نمی‌شود که آنان می‌خواستند بگویند: آن بیعی که اسلام حلال کرده با آن ربایی که حرام کرده یکی است؛ نه این که هر بیعی مانند ربا باشد. اشکال دوم: آیهی شریفه از صدر تا ذیل در مقام بیان حرمت رباست هر چند در مقام حکایت از تشریح سابق و تشدید امر بر ربا خواران و در مقام بیان حلیت بیع نیست. بنابراین اگر اطلاقی هم داشته باشد از حیث حرمت رباست؛ نه از حیث حلیت بیع که ضمناً مورد تذکر قرار گرفته است. پس نمی‌توان به اطلاق کریمه در موارد مشکوک تمسک کرد» (15).

«ولی به نظر می‌آید اشکال اول قابل پاسخ باشد؛ زیرا آنان که می‌گفتند (إنما البیع مثل الربا) ظاهر آن است طبیعت بیع را که ساری در تمام افراد آن است می‌گفتند مثل طبیعت ساری در ربا می‌باشد و مشاكل قول آنان خداوند متعال می‌فرماید: (و أحل الله البیع و حرم الربا). و از این جا پاسخ اشکال دوم نیز معلوم می‌شود که گرچه صدر و ذیل آیهی مبارکه در مقام حرمت رباست، ولی تنافی ندارد (احل الله البیع) نیز در مقام بیان حلیت بیع باشد» (14).

### دلالت حدیث سلطنت بر مدعا، با تکیه بر آموزه های اخلاقی از منظر امام خمینی و سایر فقها

«در این ارتباط، شیخ انصاری معتقد است که: حدیث سلطنت دلالتی بر مدعا ندارد و نمی‌توان با تمسک به آن اثبات صحت و افاده‌ی ملکیت معاطات کرد؛ چراکه الناس مسلطون علی أموالهم، بیان می‌کند مالکان بر اموال خود دارای انواع سلطنت می‌باشند، لذا اگر سلطنت مالک نسبت به نوعی از آن مانند بیع، هبه، اجاره و... شک شود که مثلاً زید مالک خانه آیا می‌تواند خانه اش را بفروشد یا هبه کند، می‌توان به عموم الناس مسلطون علی أموالهم، تمسک کرد و گفت زید سلطنت مذکور را دارد. آموزه های اخلاقی نیز بر همین اصل استوار می‌باشد که چنانچه شخصی بر ملی تسلط داشت اصل بر این است که حق فروش آنرا دارد. اما اگر اصل سلطنت معلوم بود ولی در حصول آن با سبب خاص شک داشتیم؛ مثلاً می‌دانیم مالک می‌تواند مالش را به غیر بفروشد اما نمی‌دانیم آیا این بیع با معاطات نیز حاصل می‌شود و معاطات سببیت برای تملیک دارد یا خیر، نمی‌توان با تمسک به عموم الناس مسلطون علی أموالهم اثبات کرد که معاطات سببیت برای بیع دارد. کما این که اگر در شرایط صیغه شک داشتیم که آیا عربیت لازم است یا خیر، نمی‌توان با تمسک به حدیث سلطنت اثبات کرد که عربیت شرط نیست» (3).

«آموزه های اخلاقی در اکثر موارد به دیدگاه فقهای معظم استوار است چرا که آنان در نظراتشان اولین شاخصه ای که رعایت می‌نمایند تکیه بر اخلاق دینی و اسلامی می‌باشد. در این مقاله نیز در اکثر موارد هرچند دیدگاههای متفاوتی وجود دارد لیکن وجوه اشتراک آنها در پایبندی به آموزه های اخلاقی می‌باشد. بنابراین در جایی می‌توان به حدیث سلطنت تمسک کرد که فقط شک در ثبوت نوع خاصی از سلطنت برای مالک باشد که با تمسک به حدیث می‌توان گفت آن مالک سلطنت مذکور را دارد، اما اگر شک در سببیت امر برای نوع خاصی از معاملات بود نمی‌توان با استدلال به این حدیث مشروعیت آن را اثبات کرد. بنابراین از آن جا که در ما نحن فیه شک در مشروعیت معاطات به عنوان سبب ایجاد ملکیت وجود دارد که آیا معاطات می‌تواند جای صیغه‌ی بیع قرار گیرد یا نه، نمی‌توان به حدیث سلطنت تمسک کرده و مشروعیت آن را اثبات نمود و تقریباً به همین جهت است که در لسان بعضی چنین آمده که حدیث الناس مسلطون علی أموالهم مشروع نیست، بلکه تسلط مشروع را برای همه‌ی مالکان تعمیم می‌دهد» (16).

نتیجه گیری

در این مقاله، به تشریح تفاوت‌های بیع از دیدگاه امام خمینی با سایر فقها و با تأکید بر آموزه‌های اخلاقی پرداخته شد. نگاهی به بیع و کلیات مربوط به آن نشان می‌دهد که دیدگاه امام خمینی با سایر فقها در این زمینه دارای اختلافات مهمی است. از جمله این اختلافات؛ «به تعریف بیع بازمی‌گردد. به نظر می‌رسد تعریف امام خمینی از بیع، دارای ابعاد ساده تری نسبت به سایر فقها است. از دیدگاه ایشان، حقیقت بیع، همان مبادله مال به مال است. در حالی که فقهای مختلف اسلامی، تعاریف بعضاً پیچیده‌ای را از بیع ارائه کرده‌اند. شیخ انصاری بیع را انشا تملیک عین بمال تعریف کرده‌اند. بنابر توضیحات فوق، دخالت انشاء در تعریف بیع صحیح نیست. بیع وجودی انشائی است یعنی وجودی که با انشاء ایجاد می‌شود. این لفظ، نحوه وجود بیع را توضیح می‌دهد. محقق یزدی (ره) گرچه حذف انشاء را بهتر می‌داند، وجه افزودن آن را شمول بیع بر بیع ذو آثار و غیر آن می‌داند. همچنین محقق نائینی (ره) با این توجه نیز دخالت انشاء را در تعریف مناسب نمی‌داند.

از سوی دیگر، تفاوت در تفکیک بین سبب و مسبب در عقد بیع نیز در دیدگاه‌های امام خمینی با سایر فقهای اسلامی مطرح است. برخی از فقها تعبیر مسببی را انتخاب کرده و در تحلیل‌های خود به آن پایبند بوده‌اند. مرحوم اراکی (ره) از جمله فقیهان معاصری است که در استظهار خود از آیه "احل الله البیع" به این تفکیک اشاره می‌کند و اطلاق مسببی بیع را برمی‌گزیند. مرحوم امام (ره) نیز مسبب و سبب بیع را از هم تفکیک کرده، بیع مسببی را مبادله مال بمال بدون تقیید به هیچ سبب خاصی تعریف می‌کند. همچنین ایشان تعبیر بیع به ماهیت سببی را قبول نمی‌کند. همچنین ایشان تعبیر بیع صحیح و فاسد را در مورد بیع به معنای مسببی درست نمی‌داند و آن را در مورد بیع سببی وارد میدانند. در حالی که برخی از فقها از جمله محقق نائینی در این خصوص قائل به تفکیک نیست.

از جمله مسائل مهمی دیگری که باید به آن اشاره داشت مرکب یا بسیط بودن متعلق عقود است. محقق نائینی (ره) با اشاره به بسیط بودن معنای منشاء، ترکب را در آن نفی می‌کند. بنابراین مطابق اوصاف امور بسیط، "معقود بسیط" جنس و فصل ندارد، ذو مراتب و ترکیب پذیر نیست و آنی الوجود است و قابلیت اتصال به شدت و ضعف، قوت و ضعف، زیاده و نقصان ندارد. به عبارت دیگر "متعلق عقد" دایره مدار بود و نبود است. در عقود معاوضی و از جمله عقد بیع این ملاحظه حاکم است. مرحوم نائینی به این نکته اشاره کرده، در نتیجه به تدریجی نبودن ایجاد بیع اذعان می‌کند. امام خمینی نیز به این ملاحظه تصریح می‌کند.

چگونگی یافتن هسته مرکزی مفهوم عقود معاوضی نیز از جمله مهم‌ترین اختلافات امام خمینی با سایر فقها است. برخی از فقها از جمله محقق بروجردی با بازخوانی رفتار عرف در عقد بیع، رکن عقود معاوضی را تبدیل بین مالین می‌دانند. در عقد بیع نیز این امر قابل طرح است. شیخ انصاری و امام خمینی با دقت در عرف و آموزه‌های اخلاقی در خصوص کاری که در بیع می‌کنند عنصر تملیک را کلیدی می‌یابد. بنابراین در تعریف بیع هسته مرکزی مفهوم را تملیک میدانند. در مقابل برخی از فقها با توجه به مواردی که بیع هست و تملیک نیست مثل بیع عمودین (منظور پدر و مادر هر فرد است)، بیع وقف و بیوع زکوی این عنصر را در تعریف بیع، محوری نمی‌دانند از جمله این فقها محقق اصفهانی است.

بحث مالیت داشتن به عنوان یکی از شرایط مهم عوضین نیز از جمله اختلافات مهم امام خمینی با سایر فقها در باب بیع است. امام خمینی که ملاک مالیت شیء را هم از نظر اصل وجود هم از نظر مرتبه و مقدار مالیت تابع عرضه و تقاضا می‌داند، به جای در نظر گرفتن خصوصیت «منفعت» که متضمن نوعی محدودیت می‌باشد، توجه خود را معطوف به «غرض عقلایی» نموده که به نوبه خود می‌تواند برانگیزاننده مردم به سوی

تحصیل آن شیء و ایجاد تقاضا گردد. این دیدگاه امام خمینی با دیدگاه فقهی مثل آیت الله صدر در تعارض است.»

به طور کلی باید اشاره داشت که؛ «اولا، با وجود تعاریف مختلف فقیهان در رابطه با مفهوم مال، قدر متقین از آن تعاریف، این است که عوضین ارزش داد و ستد را داشته باشند تا بذل مال در مقابل آن صحیح باشد و ثانيا، این امر میسر نمی شود مگر آنکه فی الجمله مورد معامله دارای منفعتی باشد که برای تحصیل آن منفعت، مبادلات شکل می گیرد. ثالثا، لحاظ همین امر در رابطه با مبادلات است که عده ای دیگر از فقها از جمله شیخ انصاری و امام خمینی شرط صحت معاملات را ملکیت عنوان کرده اند. و منظور آنان از این شرط ملکیت است که منفعت داشته باشد، نه اینکه ملکیت بالفعل مراد باشد تا مقتضی بطلان بیع فضولی باشد. رابعا، مرجع قید ملکیت هم منفعت معتبر در نزد عقلا است؛ بنابراین با وجود عدم ترادف معنایی این دو مفهوم و با وجود تفاوتی که بین این دو نهفته است، حقیقت مورد نظر در باب صحت معاملات این است که عوضین منفعت معتبر عقلایی داشته باشند، منوط به اینکه منع شرعی نداشته باشند؛ زیرا شارع آثار مالیت بعضی از اشیایی که عقلا با آن معامله مال می کنند را الغا کرده است، به این معنا که حکم مال نمی باشند. خامسا، می توان ادعا نمود که لحاظ این قید در شرایط عوضین بر اساس توازن و بر محور حق و حقیقت است. سادسا، امام خمینی بر خلاف فقهای دیگری که مالیت را از شروط عوضین می دانند، ایشان ابتدا مالیت را از مقومات بیع معرفی نموده و سپس با تنزل از این ادعا، آن را در بیع معتبر نمی دانند و شکل گیری مبادلات را گاهی به خاطر مالیت آنها و گاهی به خاطر غرض دیگری می دانند». با مطالعه ی دیدگاههای فقها در تطبیق با آموزه های اخلاقی در خصوص بیع به این نتیجه می رسیم که امام خمینی و سایر فقها با تکیه بر اصول اخلاقی بیع همه بر این اصول و کلیت آن موافق هستند و اختلاف نظر های فقها در فروعات بیع می باشد که از هر منظری که طرح گردیده، و با فقهای دیگری اختلاف نظری وجود داشته، با تکیه بر آموزه های اخلاقی و فقهی بوده است. وجوه اشتراک فقها تکیه بر اصول اخلاقی در باب بیع می باشد. لذا چنانچه فرضا فقهی ملکیت بیع را ضروری می داند از منظر خویش با تکیه بر اصول اخلاقی شرط بیع را ملکیت می داند و چنانچه عده ای از فقها شرط مالیت را در بیع ضروری می دانند با تکیه بر آموزه ها و اصول اخلاقی چنین نظری دارند.

## Reference

- 1- Mousavi Bojnori, S. M. H, Mintah Al-Osul. Tehran: Orouj Publishing, 1999, 116. [Arabic]
- 2- Hor Ameli, M, Wasa'il al-Shi'ah, Beirut: Dar al-Ahya Al-Tarath al-Arabi Publishing, 1994, 33. [Arabic]
- 3- Ansari, M, Al-Makasib, Qom, Publications of the Islamic Thought Association, 1990, 277. [Arabic]
- 4-Khomeini, S. R, Al-Khayarat, Tehran: Imam Khomeini Publishing House, 2004, 76. [Arabic]
- 5-Safaei, S. H, International Sale Law with Comparative Study. Tehran: University of Tehran Press, 2006, 231. [Persian]
- 6-Mohaghegh Damad, S. M, Rules of Civil Jurisprudence, Qom Islamic Sciences Publishing Center, 2016, 69. [Persian]
- 7-Moqaddas Ardabili, A, Zabdeh Al-Bayan Fi Ahkam Al-Quran, Tehran: Publication of Al-Jafaria Library for the Revival of Al-Jaafariyah Works, 2012, 167. [Arabic]
- 8-Hosseini Amoli, S. J, Muftah al-Karama, Tehran: Mustafa Publishing, 1998, 437. [Arabic]
- 9-Najafi, M. H, Jawahar al-Kalam, Tehran: Islamic Library, 1989, 344. [Arabic]
- 10-Naraqi, A, Revenues of the Days in the Expression of the Rules of Rulings and Ammunition for the Issues of Halal and Haram, Publications of the Office of Islamic Propaganda of the Seminary of Qom, 1988, 212. [Arabic]
- 11-Zargarinejad, Gh. H, Constitutional Essays, Tehran, Kavir Publications. 2011, 187. [Persian]
- 12-Khoei, Abolghasem, Mesbah al-Fiqha, Qom: Davari Publications, 2013, 94. [Arabic]
- 13-Isfahani, M. H, Margin of Acquisitions. Qom: Zulqarbi Publishing, 1986, 105. [Arabic]
- 14- Tabatabai Yazdi, S. M. K, Margin of Acquisitions. Qom: Ismailian Institute Publications, 2000, 418. [Arabic]
- 15- Khomeini, S. R, Al-Makasib Al-Muharram, Tehran: Imam Khomeini Publishing House, 2010, 276. [Arabic]
- 16- Yazdi, S.M. K , Margin of Gains, Qom: Ismailian Institute Publications, 1989, 57. [Arabic]